

Tilburg University

## De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof

Groenhuijsen, M.S.

*Published in:*  
Delikt en Delinkwent

*Publication date:*  
2011

*Document Version*  
Peer reviewed version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*  
Groenhuijsen, M. S. (2011). De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof. *Delikt en Delinkwent*, 41(9), 1005-1016.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

**Delikt en Delinkwent, De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof**

**Delikt en Delinkwent, De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof**

**Delikt en Delinkwent, De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof**

Vindplaats: DD 2011/70 Bijgewerkt tot: 25-11-2011

Auteur: M.S. Groenhuijsen[1]

De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof[2]

1.

Op 20 oktober 2011 werd Muammar Gadaffi standrechtelijk geëxecuteerd. Zeg maar gewoon: vermoord.[3] Daarmee kwam voor Libië een voorlopig einde aan de Arabische lente. Het heeft heel wat gekost. Sedert het begin van de volksopstand tegen hun autoritaire leider zijn er in zo'n acht maanden tijd meer dan 50.000 doden gevallen. En daarbij moet dan nog worden aangetekend dat de rebellen voluit werden gesteund door de internationale gemeenschap. De NAVO heeft het mandaat van de VN om de burgerbevolking te beschermen zodanig ruim uitgelegd dat het door middel van duizenden bombardementen actief ging meevechten aan de kant van de tegenstanders van het heersende regime.[4] Zonder die opzienbarende steun – die natuurlijk niet los kan worden gezien van de natuurlijke hulpbronnen in de bodem van Libië – zou de uitkomst waarschijnlijk ongewis zijn geweest en nog langer op zich hebben doen wachten.

De vraag die ik in deze bijdrage aan de orde zal stellen betreft de rol van het internationale strafrecht in dit soort conflicten. Zie ik het goed, dan is al geruime tijd een soort consensus binnen de internationale rechtsgemeenschap ontstaan dat in geval van grootschalige schending van mensenrechten een eind moet worden gemaakt aan de zogeheten 'culture of impunity'. [5] Dit is een duidelijke visie. Het is ook een standpunt waar veel voor valt te zeggen. Ik kom daar op terug. De vraag die mij bezig houdt is alleen in hoeverre deze opvatting nog ruimte laat voor nuancering. Zijn er bijvoorbeeld uitzonderingen mogelijk op het vertrekpunt dat machtshebbers die hun eigen bevolking crimineel bejegenen moeten worden bestraft? Ik krijg de indruk dat velen daarover nauwelijks meer willen nadenken. Ter illustratie daarvan citeer ik het hoofdredactioneel commentaar in *NRC Handelsblad* van 27 juli 2011, en wel in volle omvang:

'Unaniem verzocht de VN-Veiligheidsraad het Internationale Strafhof (ICC) in Den Haag eind februari om een onderzoek in te stellen naar het geweld van het Libische regime van Gadaffi tegen de demonstranten. Het was een primeur. Niet eerder hadden alle leden van de raad een doorverwijzing naar Den Haag gesteund. Dat dit nu wel gebeurde, was een belangrijke politieke opsteker voor het Strafhof.

Het onderzoek kwam er en leidde er een maand geleden toe dat het hof arrestatiebevelen uitvaardigde tegen Gadaffi, een zoon en de chef van de veiligheidsdienst. Ze werden beschuldigd van misdaden tegen de menselijkheid in de eerste twaalf dagen van de Libische opstand.

Meteen al was duidelijk dat het arrestatiebevel een complicerende factor kon worden bij het zoeken naar een politieke oplossing voor de oorlog die inmiddels drie maanden woedde. Als Gadaffi al zou willen overwegen zijn macht af te staan, dan was dat nu extra onaantrekkelijk geworden door het vooruitzicht dat hij dan in een cel in Den Haag kon belanden. Terecht heeft het Strafhof zich door zulke politieke overwegingen niet laten leiden. In de amper tien

jaar van zijn bestaan heeft het zich al vaak genoeg moeten verweren tegen suggesties dat het gebruikt kan worden als politiek instrument.

Helaas hebben Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk nu nieuwe argumenten gegeven aan degenen die zulke verdenkingen tegen het Strafhof koesteren. Eerst steunden beide landen het verzoek van de Veiligheidsraad om een onderzoek tegen de regering van Libië in te stellen.

Daar was voldoende grond voor, al vele jaren trouwens, maar nu viel het wel erg mooi samen met de aanloop naar de oorlog waarvan deze landen de drijvende kracht waren.

En nu het arrestatiebevel er ligt, krabbelen Londen en Parijs terug. Het komt toch niet zo goed uit. De oorlog duurt langer dan verwacht, de kosten lopen op, de publieke opinie wordt ongeduldig. Om een politieke oplossing dichterbij te brengen, hebben de ministers van Buitenlandse zaken van beide landen, Hague en Juppé, de afgelopen dagen gezegd dat Gadaffi best in Libië kan blijven, als hij de macht maar opgeeft. Dat arrestatiebevel doet er kennelijk niet meer toe.

Het is begrijpelijk dat de twee landen een uitweg zoeken uit de impasse in Libië. Maar op deze manier ondergraven ze het gezag van het Strafhof wel ernstig. Eerder deden dezelfde landen dat ook al, toen zij opperden dat het arrestatiebevel tegen de Soedanese president Bashir opgeschort kon worden als hij meewerkte aan het proces van afscheiding en onafhankelijkheid van Zuid-Soedan.

Het hof mag geen speelbal worden van politieke belangen.'

2.

In het hoofdredactioneel commentaar komen elementen aan de orde die het belang van deze specifieke casus overstijgen. Wanneer kun je zeggen dat het Internationale Strafhof wordt gepolitiseerd? Alleen als een aanklacht wordt ingetrokken? Of ook wanneer een internationale organisatie om een onderzoek vraagt? Ik vind het bijvoorbeeld nogal navrant dat de *NRC* het 'een belangrijke politieke opsteker' voor het hof noemt wanneer de Veiligheidsraad unaniem om een onderzoek vraagt.

Een tweede meer algemeen element betreft de verhouding tussen het uitvechten van een oorlog en het zoeken naar een politieke oplossing. De *NRC* suggereert dat als de wapenen zijn opgepakt en er (veel) doden zijn gevallen, met een aanklacht tegen hoofdschuldigen als gevolg, er verder geen ruimte meer kan zijn voor een politieke oplossing. Moet dat altijd zo zijn? Betekent het alsnog aanvaarden van een politieke oplossing dan per definitie dat het hof wordt gepolitiseerd? Of zelfs een speelbal wordt van de politiek? Of dat het internationale recht buitenspel is gezet?

Het woord 'politieke oplossing' in dergelijke kwesties suggereert onderhandelingen, vaak met gesprekspartners die bloed aan hun handen hebben. De *NRC* vindt dat altijd verwerpelijk – zie de verwijzing naar de positie van de Soedanese president Bashir. Dat lijkt me erg ver gaan. Het lijkt verstandiger de vraag op te werpen in welke omstandigheden en waarover kan worden onderhandeld. Kan een toezegging om niet te vervolgen deel uitmaken van een vredesakkoord, of moet dat echt per definitie uitgesloten worden geacht? En een stap verder: in de wereld van het internationale recht zijn er zelfs stemmen opgegaan die beweren dat je best zo'n toezegging mag doen, maar dat een land daar een aantal jaren later op terug zou mogen komen en dan alsnog tot strafvervolgning kan overgaan.

3.

Deze kwesties raken aan het grote terrein van de *transitional justice*. 'Transitional justice' heeft betrekking op het optimaal afwikkelen van grootschalige conflictsituaties.[6] Dat kan gaan om traditioneel oorlogsgeweld, het kan ook betrekking hebben op interne problemen in een land die gepaard gaan met grootschalige schending van mensenrechten. In al die gevallen is essentieel dat het geweld wordt beëindigd en dat – nauw daarmee verbonden – wordt gestreefd naar een nieuwe rechtsorde die zoveel mogelijk voldoet aan de idealen van de rechtsstaat.

Dat is natuurlijk gemakkelijker gezegd dan gedaan. ‘Transitional justice’ omvat een groot aantal doeleinden of gezichtspunten die bepalend zijn voor een oordeel omtrent de geslaagdheid van een veranderingsproces. Veelal worden in dit verband genoemd: gerechtigheid, waarheidsvinding, verzoening, herstel, vrede en het voorkomen van herhaling. Onder het concept ‘gerechtigheid’ wordt dan doorgaans mee begrepen het tegengaan van straffeloosheid (het bestrijden van de ‘culture of impunity’). Van deze reeks gezichtspunten of invalshoeken vertoont vooral de verhouding tussen gerechtigheid en vrede de meest manifeste spanning.[7] Daaraan zal dan ook hieronder bijzondere aandacht worden gewijd. De literatuur over ‘transitional justice’ is inmiddels bijzonder omvangrijk. Ik zal in dit editorial zelfs niet proberen daarvan enkele krenten uit de pap te pikken. In plaats daarvan lijkt het zinvoller om te bezien welke visie de Nederlandse overheid in de afgelopen jaren op dit terrein heeft ontwikkeld. In 2009 hebben de AIV en de CAVV een rapport geschreven over gerechtigheid en vrede in overgangssituaties.[8][9] Naar aanleiding daarvan vond in september van datzelfde jaar een seminar plaats dat werd georganiseerd door het Ministerie van Buitenlandse Zaken in samenwerking met het International Centre for Transitional Justice (ICTJ). Op basis van het rapport en het seminar heeft de Nederlandse regering vervolgens een standpunt ontwikkeld – en naar buiten gebracht – omtrent de onderhavige materie.[10]

De brief begint met enkele algemeenheden. Zo dient nationaal ‘ownership’ het uitgangspunt te zijn voor de duurzaamheid van vredesprocessen. En het recht van slachtoffers op erkenning wordt gestipuleerd door het aanbieden van reparatie-programma’s, in welke vorm dan ook. Onder het kopje ‘Nederlandse visie’ volgen dan enkele uiterst principiële uitspraken: ‘De belangrijkste doelstelling in de eerste fase van wederopbouw na een gewapend conflict is het consolideren van vrede en veiligheid. (...) Nederland (hanteert) het uitgangspunt dat gerechtigheid onmisbaar is voor duurzame vrede. De berechting van degenen die zich schuldig hebben gemaakt aan misdaden tegen de menselijkheid is noodzakelijk.’ (p. 2). Dit robuuste uitgangspunt, inhoudende dat blijvende vrede niet mogelijk is zonder berechting van schuldigen, wordt verderop herhaaldelijk in andere woorden bevestigd: ‘De AIV/CAVV constateert dat de internationale gemeenschap duidelijk heeft gemaakt dat daders van ernstige internationale misdrijven niet straffeloos mogen blijven’. En even verderop: ‘Zoals in de preambule van het Statuut (van Rome; MG) staat vermeld dienen de ernstigste misdrijven die de gehele internationale gemeenschap met zorg vervullen niet onbestraft te blijven’ (beide p. 4). Wat het heikele punt van onderhandelingen met schurken en schurkenstaten betreft, wordt opgemerkt:

‘De regering is het eens met de AIV/CAVV dat in de relatie tot vredesonderhandelingen er een strikte taakverdeling tussen het Strafhof en Veiligheidsraad dient te zijn. De hoofdaanklager en het Hof bezitten een juridisch mandaat om te vervolgen en de Veiligheidsraad kan op grond van art. 16 van het Statuut in het belang van de vrede vervolging tijdelijk opschorten. *De regering onderkent ook dat de Veiligheidsraad van deze bevoegdheid alleen in uitzonderlijke gevallen gebruik moet maken omdat het nastreven van gerechtigheid en vrede complementair zijn, en vredesonderhandelingen vaak om andere redenen moeizaam verlopen*’ (p. 6, cursivering MG).

Weer hetzelfde refrein: gerechtigheid en vrede gaan samen; eigenlijk geen echte vrede zonder berechting. Eerlijk is eerlijk, de Nederlandse overheid ziet wel degelijk dat niet iedere situatie op dezelfde wijze moet worden beoordeeld en aangepakt: ‘De regering deelt de mening van de AIV/CAVV dat voor transitional justice processen maatwerk is vereist’ (p. 7). Maar kort daarop blijkt dat er slechts erg weinig ruimte is voor ‘maatwerk’ als het gaat om het onderhandelen met oorlogsmisdadigers met duurzame vrede als doelstelling:

‘De AIV/CAVV constateert dat het regelmatig voorkomt dat vrede niet kan worden bereikt zonder te onderhandelen met degenen die zich aan mensenrechtenschendingen hebben

schuldig gemaakt. Deze constatering wordt door de regering onderschreven (...). Tegelijkertijd benadrukt de regering het belang van het berechten van diegenen die zich schuldig hebben gemaakt aan de meest ernstige misdrijven, evenals de noodzaak om niet essentiële contacten met verdachten tot een minimum te beperken, zonder overigens afbreuk te doen aan de onschuldpresumptie. *In lijn met het advies onderstreept de regering dat aan betrokkenen geen toezeggingen kunnen worden gedaan voor niet-vervolgung* (p. 8, cursivering MG).

Tja, dan is er waarschijnlijk – als het om de kopstukken gaat – ook weinig te onderhandelen. Ten slotte volgt nog een beschouwing over amnestie. De AIV/CAVV oordeelt het verlenen van ‘blanket’ of ‘sham’ amnestieën in strijd met het internationale recht. Dat lijkt mij onomstreden. Daaraan wordt toegevoegd dat ook amnestieën die individueel zijn toegekend aan personen die de belangrijkste verantwoordelijkheid dragen voor internationale misdrijven geen beperking vormen voor Nederland om rechtsmacht uit te oefenen. En dan: ‘Nederland is van mening dat individuen die zijn aangeklaagd voor het Internationale Strafhof of tribunalen *in geen geval* gevrijwaard mogen worden’ (p. 9; cursivering MG). Bij andere amnestieën zal er per land en per situatie een afweging moeten worden gemaakt.

4.

Het regeringsstandpunt volgt in grote lijnen de *mainstream* binnen het internationale recht.[11]

Ik zou dit standpunt in de eerste plaats willen karakteriseren als idealistisch. Dat is op zichzelf een goede zaak. Het internationale recht is er immers onder andere voor om het ideaal van de rechtsstaat mondiaal uit te dragen en te bevorderen. Daarbij is het raadzaam om vanuit een hoog ambitieniveau te vertrekken. De geformuleerde opvattingen omtrent de ‘culture of impunity’, gebaseerd op een samenspel van nationale en internationale berechting, getuigen van indrukwekkende aspiraties. Maar misschien zouden we die doelstellingen en normen daarom ook wel moeten situeren in wat Lon Fuller destijds heeft aangeduid als de ‘morality of aspiration’, en niet in dat van de ‘morality of duty’.[12]

Deze impressie wordt in zekere zin bevestigd wanneer we zien hoe de internationale gemeenschap daadwerkelijk omgaat met belangrijke mensenschendingen. Ik zal het woord hypocriet niet als treffende typering aanmerken, maar het valt toch niet te loochenen dat in onderscheiden situaties niet steeds met dezelfde maatstaf wordt geopereerd. Niet geheel zonder reden laten sommige Afrikaanse landen politieke leiders vrij in hun land toe, hoewel tegen hen een internationaal aanhoudingsbevel loopt van het Internationaal Strafhof. Het argument, niet volledig onbegrijpelijk, is dat zij de indruk hebben dat het Hof in Den Haag vooral achter mensenrechtenschenders van hun continent aanzit. Ik heb al gewezen op de oliebelangen van westerse landen, die ogenschijnlijk soms een rol spelen bij de wijze waarop het internationale recht wordt gehandhaafd. Het optreden tegen Saddam Hussein na de invasie van Koeweit vormt een scherp voorbeeld hiervan. Hoe anders wordt er omgegaan met evidente mensenrechtenschendingen in het Israëlijs-Palestijnse conflict[13] of in Syrië. Het beëindigen van een ‘culture of impunity’ is niet overal en in alle omstandigheden een waarde die politieke realiteiten kan domineren. Hier worden we geconfronteerd met de intrinsieke spanning tussen het internationale recht en de dagelijkse eisen van praktische politiek.

Daarover zijn onlangs verstandige opmerkingen gemaakt door Van Genugten en Jägers.[14] Zij citeren – niet ongeestig – Van Staden met als centrale these dat de Veiligheidsraad uiteindelijk gewoon een politiek orgaan is, en dat ‘de zuivere toepassing van rechtsbeginselen in deze omgeving vaak op even grote afstand [staat] als het praktiseren van sexualiteit in een Victoriaans nonnenklooster’. Maar terecht ook stellen zij daar het standpunt van Peter Kooijmans tegenover, die volhoudt dat ‘niemand die bij zinnen is [zal] stellen dat het volkenrecht bij het nemen van buitenlands-politieke besluiten het enige referentiekader is’. En bij die stand van zaken mag van het volkenrecht geen karikatuur worden gemaakt.

Inderdaad. Zo is het. Ik heb het breed heersende standpunt omtrent de berechting van plegers van internationale misdrijven zojuist ‘idealistisch’ genoemd. Ik voeg er nu aan toe dat het ook een correct standpunt is, dat ik als uitgangspunt met kracht onderschrijf. De belangrijkste reden daarvoor is gelegen in het bijzondere karakter van de internationale misdrijven waarover het hier gaat. Genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven hebben unieke kenmerken omdat het de overheid is – of individuen onder dekking van de overheid – die gewelddadig optreedt tegen (delen van) de eigen bevolking of andere groepen burgers die in een conflictsituatie zijn beland. Juist het misbruik van het staatsapparaat, met name ook van het daar doorgaans aan verbonden geweldsmonopolie en de definitiemacht ter zake van datgene wat als misdrijf heeft te gelden, maakt de burgers die daardoor worden getroffen volstrekt kwetsbaar en weerloos. Eerder heb ik dit type situaties daarom aangemerkt als de meest fundamentele perversie van de rechtsorde die zich laat denken. En daaraan kon en kan worden toegevoegd dat de ultieme perversie van een rechtssysteem niet noodzakelijk behoeft te worden beantwoord met dezelfde beperkte middelen die wij aanvaardbaar achten voor ‘normale’ schendingen of zelfs bedreigingen van de rechtsorde.[15] Dat kan dus ook naar mijn oordeel betekenen dat andere sancties in aanmerking kunnen komen dan in geval van commune criminaliteit (bijvoorbeeld langere tijdelijke vrijheidsstraffen). Het kan ook gevolgen hebben voor de verjaring van delicten (zelfs uitsluiting van vervolgingsverjaring). Hetzelfde geldt voor de mogelijkheden tot amnestie, die beperkter kunnen blijken te zijn dan in het nationale strafrecht denkbaar is. Maar er zijn ook grenzen, die zelfs in deze zwaarste situaties dienen te worden gerespecteerd. Voor mij staat bijvoorbeeld niet vast of reeds verstreken verjaringstermijnen alsnog – en dus eigenlijk met terugwerkende kracht – kunnen worden heropend.[16] Wat de amnestie betreft, kunnen de mogelijkheden worden ingeperkt. Maar moet amnestie bij grootschalige mensenrechtenschendingen altijd en per definitie worden uitgesloten? Dat lijkt weer net een stap te ver.[17] En hoe in dit verband te denken over onderhandelingen met plegers van de zwaarste internationale delicten? Moet daarbij op voorhand worden uitgesloten dat er een toezegging tot niet-vervolgning wordt gedaan? We komen inmiddels in de buurt van de beslissende desiderata.

Het Nederlandse regeringsstandpunt is reeds gekwalificeerd als idealistisch en als correct. Is het ook een realistisch standpunt? Het hangt er maar vanaf hoe dat wordt beoordeeld. In het meergenoemde AIV/CAVV-advies wordt een aparte beschouwing gewijd aan de praktijk, dat wil zeggen aan de vraag: wat werkt in de praktijk? Het blijkt dat we daar nog niet zoveel van weten. Het rapport stelt dan ook terecht:

‘Bescheidenheid over causale verbanden is dus op zijn plaats. (...) het straffen van verdachten leidt niet automatisch tot verzoening, het optekenen van de waarheid niet automatisch tot duurzame vrede, enzovoorts. (...) Ook hier is enige bescheidenheid over de ‘maakbaarheid’ van *transitional justice*-processen op zijn plaats.’[18]

Die bescheidenheid spreekt me aan. Het is dan ook enigszins verrassend dat vervolgens in het rapport best wel stevige uitlatingen worden gedaan, waarvan de empirische evidentie voor mij bepaald geen gegeven is. Zo melden de opstellers dat het zonder maatregelen te nemen tegen verdachten van ernstige oorlogsmisdrijven moeilijk is om een goede start te maken met het rechtsherstel en om het vertrouwen van de bevolking in de rechtsstaat te (her)winnen. En men voegt daaraan toe:

‘Het veelgehoorde dilemma ‘vrede versus gerechtigheid’ lijkt echter weinig recht te doen aan de feiten. Hoewel sommige actoren stellen dat arrestatiebevelen vredesprocessen in de weg staan, lijkt dit vooral een politieke argumentatie...’ (p. 58).

Is dat zo? Kan ik niet met evenveel empirisch recht van spreken precies het tegenovergestelde beweren? Namelijk dat arrestatiebevelen er toe leiden dat dictators de hakken in het zand zetten en als je dat ontkent dan is dat een normatief-politiek standpunt.

Ik probeer de opstellers van het rapport en de brief van de Nederlandse regering recht te doen. Dus ik zal niet ongezegd laten dat zij expliciet onder ogen zien dat *transitional justice* een zekere mate van politieke en sociale consensus vereist en een zekere institutionele capaciteit. ‘Dit kan tot gevolg hebben’, schrijven ze, ‘dat het opportuun kan zijn om bijvoorbeeld niet direct tot strafrechtelijke vervolging over te gaan’ (p. 59). Niet steeds direct vervolgen dus. Maar hoe sterk de nadruk toch steeds weer op het strafrecht komt te liggen blijkt enkele pagina’s verderop, waar het onderwerp onderhandelen ter sprake komt: ‘Onderhandelingen met hoofdverdachten van internationale misdrijven en mensenrechtenschendingen zijn een realiteit en vaak de enige manier om duurzame vrede tot stand te brengen’ (p. 61). Dit lijkt mij onmiskenbaar juist. De opstellers van het rapport voegen evenwel in de direct daarop volgende zin toe: ‘.. spreekt het vanzelf dat aan betrokkenen geen toezeggingen kunnen worden gedaan dat zij niet zullen worden vervolgd voor de misdrijven waarvan zij worden verdacht’ (cursivering MG). Hoezo spreekt dit vanzelf? Hoe realistisch is het perspectief van onderhandelingen als je de gesprekspartner met zoveel woorden het mes op de keel zet? Let wel, de voorafgaande passages staan in de sectie over empirische bevindingen. Ik vraag me oprecht af of er, als vertrekpunt, vruchtbare vredesbesprekingen mogelijk zijn met een arrestatiebevel van het Internationaal Strafhof in de hand. Omgekeerd wordt door veel beoefenaren van het internationale recht beweerd dat het juist dergelijke arrestatiebevelen zouden zijn waarvan een afschrikwekkende werking zou uitgaan. Het zou de ‘culture of impunity’ zijn waardoor internationale misdrijven te vaak voorkomen. Berechting en bestraffing zou de verantwoordelijken wel twee keer doen nadenken. Ik geloof hier helemaal niets van. En in persoonlijke gesprekken met experts in het volkenrecht geven de meesten van hen ook onomwonden toe dat deze vorm van ‘*deterrence*’ gewoon een fabeltje is.

5.

Ongemerkt zijn we zo wel in de buurt gekomen van enkele grondslagen van de internationale rechtsorde. Wat is eigenlijk het achterliggende doel van het internationale strafrecht op het hier besproken terrein? Ik zou zeggen drieërlei.

Ten eerste is er een expressieve functie. Die houdt grosso modo in dat het internationale recht aan burgers en staten inscherpt dat er elementaire rechtsbeginselen en mensenrechten zijn die onder alle omstandigheden moeten worden gerespecteerd. Hieronder valt dus de normbevestiging, maar ook het uitstralen van de idealen die worden verbonden met het concept van de rechtsstaat.

Dan is er de rechtsbeschermende functie. In het verband van mijn betoog kan ik hier niet uitgebreid op ingaan. Ik volsta met op te merken dat ook plegers van internationale misdrijven een eerlijk proces verdienen. Het is de grote verdienste van een geleerde als Bert Swart die zich als geen ander heeft ingezet om deze dimensie – vaak tegen de stroom in – onder de aandacht te brengen.[19]

Ten derde noem ik de instrumentele functie. Daarmee bedoel ik veel méér en ook wat anders dan het vermogen om misdadigers op te sporen, te vervolgen en te berechten. De instrumentele betekenis van het internationale strafrecht zie ik mede gelegen in het bereiken van de achterliggende doeleinden. Vroeger leerde ik dat het uiteindelijke doel van ieder rechtssysteem is het bevorderen van het grootste geluk voor het grootste aantal mensen. Later werd de formulering veranderd en aangepast, en dat had vrij ingrijpende gevolgen. Het grootste geluk voor het grootste aantal werd in feite omgedraaid. Een betere duiding van het doel van rechtssystemen is het minimaliseren van menselijk leed, het terugdringen van menselijk ongeluk. Heel concreet betekent dit bijvoorbeeld dat het tot de ultieme opdrachten van een rechtssysteem behoort om er naar te streven het aantal slachtoffers van misdrijven – ook van internationale misdrijven – zoveel mogelijk te beperken.[20] Onder omstandigheden kan dat betekenen dat andere mechanismen effectiever zijn dan het zonder pardon berechten

van plegers van internationale misdrijven. Van Wijk heeft bijvoorbeeld aangetoond dat de argumenten die worden aangevoerd tegen het – onder bepaalde voorwaarden – verlenen van amnestie aan plegers van internationale misdrijven empirisch niet houdbaar zijn.[21] Zoals gezegd bepleit ook Vriezen een genuanceerd afwegingskader om te kunnen bepalen in welke situaties amnestie aanvaardbaar is, ook bij zeer grootschalige schendingen van mensenrechten.[22] Wat voor amnestie geldt, geldt naar mijn oordeel ook voor het onderhandelen met de hier bedoelde internationale misdadigers. Natuurlijk kan dat alleen in uitzonderlijke gevallen. Maar indien het werkelijk aannemelijk is dat door effectieve vredesonderhandelingen tienduizenden mensenlevens kunnen worden gespaard – en dergelijke situaties doen zich voor[23] – dan lijkt het mij onwenselijk om de abstractie van handhaving van internationaal recht te laten prevaleren boven het concreet reduceren van kolossaal menselijk leed. Als een politieke oplossing van een grootschalig conflict kan voorkomen dat er nog heel veel meer slachtoffers (van de ergste delicten) vallen, dan is het niet verstandig om een eenmaal uitgevaardigd arrestatiebevel door het Internationaal Strafhof heilig te verklaren. Naar mijn bescheiden mening vallen dan zelfs de doelstellingen van recht en van internationale politiek samen: in beide referentiekaders gaat het om het beperken van onnodig leed. Tegenstellingen op scherp stellen dient niet altijd de belangen van de betrokken (de getroffen) bevolkingsgroep. Juridische principes zijn belangrijk, uiteraard die van de internationale rechtsorde daaronder begrepen. Maar die beginselen en uitgangspunten kunnen nog aan waarde winnen wanneer ze altijd met mate en met verstand worden toegepast.

Voetnoot

[1]

Hoogleraar straf(proces)recht en victimologie aan de Universiteit van Tilburg en redacteur van dit tijdschrift.

[2]

Citeerwijze: M.S. Groenhuijsen, 'De Arabische lente, internationaal strafrecht en het Internationaal Strafhof', *DD* 2011, 70.

[3]

Het is mij bekend dat de VN een onderzoek instelt naar de precieze omstandigheden van het overlijden. In essentie lijkt mij voldoende duidelijk wat er ongeveer is gebeurd om voor de doeleinden van deze bijdrage te kunnen zeggen dat hij is omgebracht.

[4]

Zie omtrent vindplaatsen en inhoud van de betreffende resoluties N. Schrijver, 'De Arabische Lente en de VN-Veiligheidsraad', *NJB* 2011, p. 2367-2368.

[5]

Zie o.a. M.P. Scharf & N. Rodley, 'International Law Principles on Accountability', in: M. Cherif Bassiouni (ed.), *Post Conflict Justice*, New York: Transnational Publishers Inc. 2002, p. 89-96.

[6]

Vgl. o.a. P. de Greif & R. Duthie (eds.), *Transitional justice and development. Making connections*, New York: Social Science Research Council 2009.

[7]

Vgl. o.a. M.P. Scharf, 'Trading justice for peace: the contemporary law and policy debate', in: W.A. Shabas & R. Thakur (eds.), *Atrocities and international accountability: beyond transitional justice*, United Nations University Press 2007, p. 246-273.

[8]

Adviesraad Internationale vraagstukken & Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken, *Transitional justice. Gerechtigheid en vrede in overgangssituaties*, No. 65, AIV/No. 19, CAVV April 2009.



- [9] Ik wijs ook op het vergelijkbare rapport van IKV/Pax Christi, *Vrede en gerechtigheid. Over dilemma's rond vredesonderhandelingen*, Utrecht, februari 2010.
- [10] *Regeringsreactie op AIV advies: Transitional Justice; gerechtigheid en vrede in overgangssituaties*, brief aan de voorzitter van de Tweede Kamer d.d. 15 december 2009, ref. EFV 343/09.
- [11] Vgl. M. Cherif Bassiouni, 'Accountability for Violations of International Humanitarian Law and Other Serious Violations of Human Rights', in: M. Cherif Bassiouni (ed.), *Post-conflict Justice*, New York: Transnational Publishers Inc. 2002.
- [12] Lon L. Fuller, *The morality of law*, Yale University Press: revised edition, 1965.
- [13] Vgl. *The United Nations Fact Finding Mission on the Gaza Conflict*, beter bekend als *The Goldstone Report* van 15 september 2009.
- [14] W. van Genugten & N. Jägers, 'Land veroveren gaat niet vanzelf. Over de permanente en inherente spanning tussen internationaal recht en (internationale) politiek', *NJB* 2011, p. 1314-1321.
- [15] Zie mijn bijdrage 'De doodstraf voor Saddam Hussein. Een aanzet tot juridische duiding', *DD* 2007, 52, p. 639-656; op het onderhavige punt nader uitgewerkt in M. Groenhuijsen & A. Pemberton, 'Genocide, war crimes and crimes against humanity: a victimological perspective', in: R.M. Letschert, R.H. Haveman, A. de Brouwer & A. Pemberton (eds.), *Victimological approaches to international crimes: Africa*, Antwerp: Intersentia 2011.
- [16] Hierover zijn bijvoorbeeld ook na de tweede wereldoorlog zowel in Duitsland als in Nederland scherpe dogmatische discussies gevoerd, waarbij dezelfde waarden op het spel stonden als nu in het debat over *transitional justice*. Zie o.a. Hans-Ludwig Schreiber, 'Zur Zulässigkeit der rückwirkenden Verlängerung von Verjährungsfristen früher begangener Delikte', *ZStW* 1968, p. 348 e.v.
- [17] Zie hieromtrent het volgende maand te verdedigen proefschrift van V. Vriezen, *Amnesty Justified? The need for a case by case approach in the interests of human rights* (diss. Tilburg), waarin een raamwerk van tien factoren is ontwikkeld, waarbinnen kan worden beoordeeld in welke (compenserende) omstandigheden een amnestie alsnog als gerechtvaardigd kan worden beschouwd.
- [18] A.w. p. 58-61, ook voor het direct navolgende.
- [19] Zie daarover mijn bijdrage 'Strafrechtelijk stromenland in 2008', *DD* 2008, 77, p. 1093-1112.
- [20] De omkering van de oude utilistische formuleringen is uiteraard ontwikkeld door Karl Popper: 'Instead of the greatest happiness for the greatest number, one should demand, more modestly, the least amount of avoidable suffering for all; and further, that unavoidable suffering ... should be distributed as equally as possible.' Het voordeel daarvan is tweeledig. In de eerste plaats is er sneller consensus te bereiken over wat

onrecht en ongeluk is dan over recht en geluk. Ten tweede, aldus Popper: 'there is, from the ethical point of view, no symmetry between suffering and happiness, or between pain and pleasure...In my opinion human suffering makes a direct moral appeal, namely, the appeal for help, while there is no similar call to increase the happiness of a man who is doing well anyway.' Karl Popper, *The Open Society and its Enemies. Part one: The Spell of Plato*, vijfde druk, London: Routledge & Keegan Paul 1966, p. 284 en p. 285.

[21]

Joris van Wijk, 'Should we ever say never? Arguments against granting amnesty tested', in: R.M. Letschert, R.H. Haveman, A. de Brouwer & A. Pemberton (eds.), *Victimological approaches to international crimes: Africa*, Antwerp: Intersentia 2011.

[22]

V. Vriezen, *Amnesty Justified? The need for a case by case approach in the interests of human rights*, (diss. Tilburg), 2011.

[23]

De naam van Omar al-Bashir is al gevallen. De Nederlandse staatssecretaris voor Buitenlandse zaken Ben Knapen meldde tijdens een bezoek aan Afrika op 4 januari 2011 dat hij vond dat de Soedanese president – onder voorwaarden – beter in het land kon blijven om verdere chaos in het door oorlog verscheurde volk te voorkomen. Hij werd direct door Nederlandse en internationale politici en rechtsgeleerden tot de orde geroepen en moest zijn uitspraken de volgende dag al intrekken (*NRC Handelsblad* 5 januari 2011, p. 1). Het arrestatiebevel van het Internationale Strafhof staat nog fier overeind. Sedertdien zijn er in Soedan als gevolg van het grootschalige conflict vele duizenden mensen vermoord en nog eens heel veel duizenden vrouwen verkracht.

Copyright © Kluwer 2012  
Kluwer Online Research

Dit document is gegenereerd op 27-01-2012

Op dit document zijn de algemene leveringsvoorwaarden van Kluwer van toepassing.